

<b>Processo nº:</b>	0031079-09.2011.8.19.0001
---------------------	---------------------------

<b>Tipo do Movimento:</b>	Decisão
---------------------------	---------

<b>Descrição:</b>	<p>Tratam os autos de ação civil pública na qual o Ministério Público demonstra vícios no serviço prestado pela demandada, alvo de reclamações de inúmeros consumidores. Dentre estas devem ser ressaltadas as que foram dirigidas ao site reclameaqui.com.br. Há verossimilhança nas alegações, o que autoriza a antecipação da tutela no sentido de obrigar a demandada a veicular em todas as ofertas constantes de seu site o prazo preciso de entrega dos produtos mediante a única informação do código de endereçamento postal para entrega, abstendo-se, assim, de exigir previamente o preenchimento de qualquer cadastro contendo informações pessoais do consumidor; deverá ainda a ré estabelecer e respeitar um prazo preciso para efetuar a entrega dos produtos aos consumidores. O descumprimento destas determinações importará no pagamento de multa de R\$500,00 (quinhentos reais), por cada violação, que se reverterá em favor do Fundo descrito no art. 13 da Lei 7.347/85. Cite-se, intime-se, e expeça-se Edital na forma do art. 94 da Lei 8.078/90.</p>
-------------------	--

Processo nº: 0031079-09.2011.8.19.0001

Tipo do Movimento: Sentença

Descrição: Trata-se de Ação Civil Pública com pedido de antecipação de tutela proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO em face de B2W - COMPANHIA GLOBAL DO VAREJO (AMERICANAS.COM), sustentando que a empresa ré, que atua no setor de varejo eletrônico, através do site [www.americanas.com](http://www.americanas.com), não entrega os produtos adquiridos pelos consumidores no prazo contratado, utilizando prazo fictício, além de exigir dos adquirentes, o prévio preenchimento de um formulário com dados pessoais para obtenção do prazo de entrega dos produtos a serem comercializados. O autor informa que no site de reclamações on line (<http://www.reclameaqui.com.br/>) a empresa 'Americanas.com' atingiu o volume de 23.696(vinte e três mil,seiscentos e noventa e seis) reclamações. Acrescenta que o site da empresa só disponibiliza o valor do frete e do prazo de entrega, mediante inclusão do número do CEP onde se procederá a entrega, e que mesmo após inserir o CEP no espaço indicado, o consumidor só tem acesso ao valor do frete; assim, para saber o prazo de entrega do produto escolhido, torna-se necessário preencher um cadastro com seus dados pessoais,tais como nome, CPF, data de nascimento e telefone. Ressalta que tal exigência é injustificada, pois estes dados em nada alteram a previsão de entrega dos produtos comercializados. Alega que a empresa ré, ao comercializar os seus produtos, o faz de forma irregular, já que desrespeita reiteradamente os prazos de entregas oferecidos ao consumidor, violando, assim, o princípio da boa-fé objetiva previsto no artigo 51,IV do CDC, bem como não atua de forma transparente no fornecimento de produtos e serviços, traduzindo-se, assim, em propaganda enganosa ou abusiva, na forma do artigo 37 do CDC. Afirma que o consumidor é induzido ao erro pois acredita que os produtos serão entregues no prazo indicado no site - que geralmente são menores que os observados pela concorrência - o que na prática não ocorre. Além disso, menciona que há inúmeros relatos de casos nos quais aos consumidores é negado o pedido de reembolso imediato ou de cancelamento do serviço, assim como é inegável o desrespeito à lei consumerista, visto que o fornecedor não oferece opções de compensação pelos prejuízos decorrente da má prestação de seus serviços. Assevera que as irregularidades perpetradas pela ré na sua forma de comercializar, viola o CDC e enseja a aplicação de dano moral em seu caráter duplice e, ainda, caberia o dano moral coletivo pois este atingiria o objetivo de uma função punitiva em virtude da violação de direitos difusos e coletivos. No que tange aos pressupostos para o deferimento da liminar , alega que as atividades comerciais da empresa ré são estruturadas em dissonância aos ditames da lei de defesa do consumidor, pautados na prática de publicidade enganosa, bem como violação aos princípios da boa-fé objetiva, da transparência e do equilíbrio das relações de consumo, desrespeito aos direitos básicos do consumidor, à informação, assim como à efetiva prevenção de danos morais e patrimoniais. Alega o autor que a demora de um provimento jurisdicional definitivo, acerca da matéria em exame, implica perigo de dano irresistível ao consumidor, pois se a prática lesiva subsistir até o término da ação, inúmeros consumidores seriam lesados pela ré. Assim, requereu o Ministério Público, liminarmente, a suspensão das vendas da empresa ré até que todas as entregas não procedidas no prazo estipulado, sejam realizadas, bem como que a 'americanas.com' veicule em todas as ofertas do site o prazo preciso de entrega dos produtos mediante informação apenas do CEP de entrega e não mais vinculado à dados cadastrais, sob pena de multa diária. No mérito, requer a condenação da empresa a abster-se de comercializar produtos através do site [www.americanas.com](http://www.americanas.com), até que todas as entregas não procedidas dentro do prazo estipulado sejam realizadas; a veicular, em todas as ofertas do site, o prazo preciso de entrega dos produtos mediante a informação apenas do CEP de entrega, se abstendo de exigir previamente o preenchimento de qualquer cadastro ou outras informações pessoais do consumidor; a estabelecer e respeitar prazo preciso para as entregas dos produtos aos consumidores; condenar a ré a indenizar de forma mais ampla e completa possível os danos materiais e morais causados pelos consumidores, individualmente considerados, bem como em sentido coletivo, este no valor mínimo de R\$3.000.000,00(três milhões de reais); condenar a ré a publicar, às suas custas, em dois jornais de grande circulação de todas as capitais do país, a parte dispositiva de eventual sentença condenatória, a fim de que os consumidores dela tomem ciência, para exercício de seus direitos individuais, sob pena de multa diária de R\$10.000,00(dez mil reais), corrigidos monetariamente; publicar os editais a que se refere o artigo 94 do CDC; condenar a ré nos ônus da sucumbência, incluindo honorários advocatícios. Decisão à fls 23 deferindo a antecipação da tutela no sentido de obrigar a demandada a veicular em todas as ofertas constantes de seu site o prazo preciso de entrega dos produtos, mediante o fornecimento unicamente do número do código de endereçamento postal para entrega, e não mais de prévio preenchimento de cadastro, contendo informações pessoais do consumidor, bem como determinando que a empresa ré respeite o prazo contratado para entrega dos produtos aos consumidores. A referida decisão este juízo também determinou que o descumprimento das determinações importaria o pagamento de multa de R\$500,00(quinzentos reais) por cada violação, revertendo-se o valor ao fundo descrito no art 13 da lei 7.347/85. Além disso, foi determinado a citação, intimação e expedição de edital na forma do artigo 94 da lei 8.078/90. O Ministério Público interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo em face da decisão de fls 23 que deferiu dois dentre os três pedidos liminares do autor, alegando que a decisão parcial não conferiu proteção suficiente aos direitos dos consumidores e que deveria ser determinado por este juízo a suspensão das vendas pelo site [www.americanas.com](http://www.americanas.com) até que ficassem demonstrados os prazos de entrega das vendas já então efetuadas, bem como deveria ter sido determinado a multa diária como medida coercitiva mais eficiente. O Ministério Público juntou à fls 37/150,152/179 e 186/219 inúmeras reclamações de sua ouvidoria todas da empresa 'americanas.com'. À fls 225/229 foi notificada a decisão da 15ª Câmara Cível/RJ que deferiu o efeito suspensivo pleiteado pelo Ministério Público para 'determinar a suspensão da venda de qualquer produto através do site 'www.americanas.com', no Estado do Rio de Janeiro, a partir da intimação da agravada desta decisão, até que todas as entregas sejam procedidas e realizadas, sob pena de multa diária de R\$20.000,00(vinte mil reais), mantendo-se, no mais,a decisão de primeiro grau. Contestação de fls

232 na qual a empresa alega que as reclamações apresentadas pelo Ministério Público são fatos isolados, absolutamente insignificantes se confrontados ao número de vendas realizadas pela demandada, o que, por si só, já caracterizaria a ilegitimidade ativa do autor, visto que não se trataria de direitos individuais homogêneos e, sim de interesses individuais heterogêneos. Destaca, ainda, que a sentença seria inútil aos consumidores pela necessidade de apuração de cada situação fática isolada, bem como as reclamações no site 'reclame aqui' não fariam distinção entre 'americanas.com' e 'Lojas Americanas', e muitas reclamações não teriam ligação direta com o objeto da demanda. Acrescenta a Empresa ré que os atrasos seriam decorrentes da crise dos Correios e da dificuldade das empresas privadas cumprirem com as entregas de todas as encomendas da ré, bem como da ocorrência de um alagamento em janeiro de 2011, no seu maior centro de distribuição localizado em Barueri, e anexa cópias de fls 334/362. Aduz a ré, ainda, que de acordo com a jurisprudência pátria, a condenação por danos morais coletivos não é aceita pois se contrapõe à natureza jurídica dos direitos transindividuais. O Ministério Público à fls 468/471 pugna pela incidência da multa prevista na decisão liminar de fls 23, com o bloqueio de R\$ 441.500,00 (quatrocentos e quarenta e um mil e quinhentos reais) valor este referente a 883 descumprimentos àquela decisão, (conforme planilha de fls 471), bem como junta novas reclamações (473/494) acerca da ausência de entrega dos produtos adquiridos na Empresa ré. À fls 472 a Empresa ré juntou uma declaração de seu diretor de operações informando que do total de vendas do mês de janeiro de 2011, o percentual 93,75% foram entregues aos consumidores dentro do prazo prometido pela 'Americanas.com'. Decisão saneadora proferida às fls.503/509. À fls 511/527 a ré interpôs agravo retido contra a decisão de fls 503/509 objetivando o reconhecimento da ilegitimidade ativa e a falta de interesse processual do Ministério Público, e, alternativamente, para que seja reformada a decisão quanto ao indeferimento da prova pericial. A ré manifestou-se à fls 615/628, apresentando provas documentais nas quais demonstra que houve melhora no padrão de atendimento ao consumidor, registrando-se os menores índices de atraso no natal de 2011 e, assim, requer que os documentos de fls 537/611 sejam desconsiderados por esse juízo e a demanda seja julgada improcedente. II- FUNDAMENTAÇÃO A demanda versa sobre relação de consumo, atuando o Ministério Público como legitimado extraordinário na defesa de direitos individuais de diversos consumidores, enquanto que a parte ré se enquadra no conceito de fornecedor, nos termos do artigo 3º do CDC. Sustenta o órgão ministerial que a empresa ré, que atua no setor de varejo eletrônico, através do site www.americanas.com, não vem entregando os produtos adquiridos pelos consumidores no prazo contratado. Inicialmente, registre-se que a natureza do direito dos consumidores em questão se enquadra como direitos individuais homogêneos, e não heterogêneos, como alegado na contestação. Com efeito, as reclamações veiculadas pelos adquirentes são inúmeras, conforme se pode aferir às fls. 46/150,151/179 e 185/219, onde se denota a origem comum dos interesses dos consumidores frustrados. Como espécie do gênero direito subjetivo individual complexo, o direito individual homogêneo, está definido no artigo 81, III, do CDC, como aqueles 'decorrentes de origem comum'. A partir do momento em que diversas pessoas se encontram na mesma situação jurídica, esta passa a produzir efeitos coletivos lato sensu, induzindo o ordenamento jurídico a tutelar o direito em questão. A questão coletiva comum passa a se sobrepor às questões individuais, tornando-se indisponível. No caso presente, o direito dos consumidores lesados pela falha na entrega de mercadorias adquiridas - dado a grandeza de obrigações descumpridas - está revestido de relevância social, e decorre da mesma origem comum. São inúmeros insatisfeitos com o inadimplemento contratual, com manifesto interesse de todos em ver tutelado, de forma conjunta, seus direitos individuais homogêneos. Em relação ao fato constitutivo do direito em questão, cabe assentar que o número de reclamações externadas por consumidores frustrados com o serviço oferecido pela ré se contrapõe à tese de defesa de que as reclamações seriam fatos isolados, e que não guardam relação com a causa de pedir. Os descumprimentos contratuais não são isolados, pouco importando o percentual de entregas cumpridas apresentadas pela ré. As diversas reclamações de consumidores, efetivadas junto à ouvidoria do Ministério Público, narram expressamente que os produtos adquiridos através do site americanas.com não são entregues dentro do prazo anunciado pela empresa, o mesmo acontecendo em relação ao correio eletrônico reclameaqui.com, conhecido sítio on line de reclamações consumeristas. É irrefutável a prova da insatisfação dos consumidores e da conduta ilícita da fornecedora dos produtos, consoante os documentos acostados à exordial, e inquérito civil em apenso. Neste passo, note-se que a própria ré confessa o vício na prestação do serviço, ao asseverar que 'a insatisfação de um pequeno número de consumidores é de todo razoável, justamente pela natureza do negócio desempenhado pela B2W. Obviamente, algumas dificuldades na entrega de mercadorias são inerentes à atividade desenvolvida pela ré'. A conduta da ré viola o princípio da boa-fé objetiva, ante o flagrante desrespeito ao prazo de entrega assumido. Deveria a empresa ré, ao se inserir nas relações de consumo de varejo eletrônico, agir com mais cautela, a fim de se resguardar o interesse do universo de consumidores que se utilizam do comércio eletrônico. Outrossim, não deixa de ser abusiva a conduta da ré ao veicular informação publicitária não verdadeira, induzindo a erro o consumidor. A conduta da ré afronta diretamente os arts. 6º, III e IV, 37,pg.1º, 51,IV, do CDC. A defesa sustenta que a situação que envolve cada um dos consumidores é composta de circunstâncias peculiares, e deveriam ser analisadas casuisticamente, jamais em ação civil pública. Não lhe assiste razão. Na verdade, o que deve ser analisado casuisticamente é o dano, o que se fará no momento processual próprio, em sede liquidação de sentença. Por ora, o que importa é que a situação que envolve os consumidores lesados é de origem comum, revelando autênticos interesses homogêneos, e, portanto, sujeito à ação coletiva lato sensu. Não há razoabilidade na afirmativa defensiva de que as reclamações endereçadas à ouvidoria do MP, e no site 'reclame aqui' podem se referir às Lojas Americanas, e não necessariamente à 'americanas.com'. Isto porque, como declinado pelo Ministério Público, os produtos vendidos pelas Lojas Americanas - sediada em estabelecimentos físicos - não se coadunam com o serviço de entrega em domicílio, cujo descumprimento contratual é objeto da presente demanda. Afigura-se inadmissível a tentativa da ré de afastar sua responsabilidade em razão da crise dos correios e da falta de estrutura das empresas privadas de entrega postal, apontando, ainda, fortes chuvas ocorridas em São Paulo, e que atingiram seu Centro de Distribuição de Barueri. Assim é porque tais fatos, ainda que restassem comprovados, não escusam a empresa do seu dever contratual, pois decorrem do risco

do negócio e, assim, as consequências desses acontecimentos não poderiam ser imputadas aos consumidores. O fortuito interno está abrangido pela teoria do risco da atividade adotada pela legislação do consumo, não podendo ser invocado como excludente da responsabilidade. Ademais, as empresas que participam da produção e serviços ao consumidor, são objetiva e solidariamente responsáveis por questões decorrentes de tal atividade, a teor do artigo 7º, parágrafo único, artigo 14, artigo 12, art 18, art 20 e art 25 parágrafo 1º, todos do Código de Defesa do Consumidor. Assim, em razão da natureza da relação jurídica, incumbia ao fornecedor do produto provar que não houve a falha na prestação dos serviços alegada pela parte autora. Nessa esteira, a empresa não apresentou argumento relevante capaz de afastar as alegações do órgão ministerial. Destarte, não cumprida a obrigação, exsurge o dever de indenizar, independentemente da valoração do elemento culpa, ante a aplicação cogente do CDC. Em relação ao dano moral coletivo, há de se delinear, primeiramente, a sua natureza. O dano moral coletivo - que a melhor doutrina denomina de dano extrapatrimonial, para se evitar a tendência equivocada de se vincular essa espécie de dano a um suposto sentimento coletivo - tem expressão prevista no ordenamento jurídico, a teor do art. 1º. Lei 7.347/85, e art. 6º., VI e VII da Lei 8.078/90. O reconhecimento do dano moral coletivo decorre de avanço do entendimento pretoriano e doutrinário, lembrando-se que, outrora, o dano extrapatrimonial sequer era reconhecido como indenizável. O mesmo ocorria em relação à possibilidade da pessoa jurídica sofrer dano moral. O avanço em questão se direciona à reparabilidade do dano moral em face de uma coletividade, que, apesar de ser ente despersonalizado, possui valores morais que merecem ser protegidos. A injusta lesão à esfera moral de uma dada comunidade, ou a ofensa ilegal de um determinado círculo de valores, à própria cultura daquela coletividade de pessoas, pode ser objeto de reparação. Por tal razão, deve ficar claro que o dano moral coletivo só se torna reparável perante um direito transindividual (difuso ou coletivo), e não diante de um direito individual, ainda que homogêneo. Para endossar tal raciocínio, lembre-se que os direitos difusos e coletivos são indivisíveis, e seus titulares indeterminados; ao passo que os direitos individuais homogêneos são divisíveis, e seus titulares, determinados. Estes devem buscar a reparação do dano moral de forma individual, e não coletiva. Afastada a possibilidade de reconhecimento de dano moral coletivo frente a violação de direitos individuais homogêneos, resta estabelecer quais seriam os danos indenizáveis. Em se tratando de direito individual homogêneo, cada indivíduo tem direito próprio, que pode variar qualitativa e quantitativamente. Daí porque a sentença genérica limita-se a reconhecer a responsabilidade do fornecedor pelos danos causados, nos termos do art. 95 e seguintes do CDC. Transitado em julgado a sentença, poderão as vítimas se habilitar nos autos, individualmente, para procederem a liquidação do julgado, provando que se encontram na situação amparada pela sentença, além do dano sofrido, e o seu montante. Portanto, quanto aos danos causados aos consumidores de forma individual, não há necessidade, neste momento, de sua demonstração, uma vez que o Ministério Público, como dito, atua como legitimado extraordinário na defesa dos direitos individuais homogêneos. III - DISPOSITIVO Ex positis, JULGO PROCEDENTE em parte o pedido para o fim de condenar a ré a: a) se abster de comercializar produtos através do site [www.americanas.com](http://www.americanas.com) até que todas as entregas não procedias dentro do prazo estipulado sejam realizadas, sob pena de multa diária de R\$ 100.000,00; b) veicular, em todas as ofertas do site, o prazo exato de entrega dos produtos, mediante informação apenas do CEP de entrega, se abstendo de exigir prévio preenchimento de cadastro ou informação pessoal do consumidor, sob pena de multa diária de R\$ 100.000,00; c) indenizar os danos materiais e morais causados aos consumidores individualmente considerados, em consequência da responsabilidade da empresa reconhecida nesta sentença, na forma dos arts. 95 e 97 do CDC; d) publicar, às suas custas, em dois jornais de grande circulação no Estado do Rio de Janeiro, a parte dispositiva desta sentença, a fim de que os consumidores dela tomem ciência, para exercício de seus direitos, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00. Torno, assim, definitiva a tutela antecipada, nos termos da decisão proferida pela 15ª. Câmara Cível, e faculto ao autor apresentar memória de cálculo referente à multa por eventual descumprimento da decisão antecipatória, para fins de execução. Condeno a ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios ora fixados em R\$ 50.000,00 a serem revertidos para o Fundo a que se refere o art. 13 da Lei 7.347/85. Dê-se ciência ao Ministério Público. P. R. I.